

Sygn. akt I ACa 516/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Halina Zarzeczna (spr.)
Sędziowie:	SA Maria Iwankiewicz SA Iwona Wiszniewska
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 25 lipca 2013 r. na rozprawie w Szczecinie
sprawy z powództwa Funduszu Kapitałowego (...) Spółki Akcyjnej we W.
przeciwko Województwu (...) - Urzędowi Marszałkowskiemu w S.
o zapłatę
na skutek apelacji pozwanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie
z dnia 22 maja 2012 r., sygn. akt I C 953/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- 1. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.290.237,30 zł (cztery miliony dwieście dziewięćdziesiąt tysięcy dwieście trzydzieści siedem złotych i trzydzieści groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 24 października 2008 r.,**
- 2. oddala powództwo w pozostałym zakresie,**
- 3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 151.768 (sto pięćdziesiąt jeden tysięcy siedemset sześćdziesiąt osiem) złotych tytułem kosztów procesu;**

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 11.854 (jedenaście tysięcy osiemset pięćdziesiąt cztery) złote tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Maria Iwankiewicz Halina Zarzeczna Iwona Wiszniewska

UZASADNIENIE

Powód Fundusz Kapitałowy (...) spółka akcyjna we W. pozwem z dnia 24 października 2008r. wniósł o zasądzenie od Województwa (...) - Urzędu Marszałkowskiego w S. kwoty 11.939.217,14 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany Województwo (...) - Urząd Marszałkowski w S. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 22 września 2010 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Apelację od tego wyroku wywiódł powód skarżąc go w części dotyczącej roszczenia o zapłatę kwoty 5.177.619,20 zł wraz z odsetkami od dnia wniesienia powództwa oraz co do kosztów procesu. Wyrok oddalający powództwo w zakresie nieobjętym apelacją uprawomocnił się.

Na skutek powyższej apelacji Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 30 czerwca 2011r. uchylił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym co do kwoty 5.177.619,20 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty oraz w punkcie drugim obejmującym rozstrzygnięcie o kosztach procesu i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że powodowi przysługuje legitymacja procesowa czynna do wystąpienia z niniejszym powództwem, a pozwanemu legitymacja procesowa bierna. Sąd Apelacyjny zgodził się z oceną Sądu Okręgowego, że Województwo (...) występuje jako następca prawny Skarbu Państwa - Wojewody (...), który był inwestorem bezpośrednim inwestycji pod nazwą „(...)” oraz podzielił stanowisko Sądu Okręgowego dotyczące następstwa prawnego inwestora zastępczego Przedsiębiorstwa Usług (...) S.A. w upadłości w S. oraz odnośnie legitymacji czynnej Funduszu Kapitałowego (...) spółki akcyjnej we W. do wystąpienia z niniejszym powództwem, jako nabywcy wierzytelności objętych notami obciążeniowymi nr: (...), (...), (...) i (...) wobec Województwa (...) o łącznej wartości 11.443.635,20 zł, wynikających z umowy (...) o realizację zadania inwestycyjnego pod nazwą „(...)”, nabytych na podstawie umowy cesji wierzytelności zawartej w dniu 22 sierpnia 2008 r. z syndykiem masy upadłości Przedsiębiorstwa Produkcyjno - Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości z siedzibą w S.. Orzeczenie reformatoryjne zapadło wobec nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy.

Po ponownym rozpoznaniu Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 22 maja 2012r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.177.619,20 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 24 października 2008 r., zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 34.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz kwotę 200.000 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i wnioski:

W dniu 1 września 1993 r. poprzednik pozwanego Skarb Państwa Wojewoda (...) zawarł umowę o zastępstwo inwestycyjne z firmą (...) S.A., która przejęła obowiązki powiernika inwestycyjnego II przedsięwzięcia inwestycyjnego pod nazwą (...).

W dniu 12 marca 1991 r. (...) zawarł umowę z Przedsiębiorstwem Produkcyjno-Usługowym (...) W. M. o roboty budowlane. Termin rozpoczęcia robót wyznaczono na 2 kwietnia 1991 r., a zakończenia na 31 grudnia 1995r.

Ustalono, że integralną częścią umowy są harmonogramy realizacji robót, które wykonawca będzie sporządzał w układzie rocznym w terminie 30 dni od daty otrzymania informacji o wysokości limitu finansowego na każdy rok. Umową przewidziano, że w przypadku braku środków finansowych termin zakończenia robót będzie przesunięty. Wynagrodzenie ustalono w wysokości 120 mld starych złotych. Umową cesji z dnia 23 maja 1991 r. zawartą przez (...) oraz Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe (...) W. M. przekazano wszelkie prawa i obowiązki z umowy z dnia 12 marca 1991 r. na rzecz (...) Spółki z o.o. z dniem 1 czerwca 1991 r.

Do umowy z dnia 12 marca 1991 r. zawierano wiele aneksów. Aneksem nr (...) z dnia 8 kwietnia 1994 r. strony uściśliły zasady rozliczania robót stanowiąc, że pisemne przekazanie informacji o przydzielonym limicie finansowym powinno nastąpić do dnia 31 stycznia każdego roku. Po sporządzeniu zbiorczego zestawienia kosztów aneksem z dnia 24 maja 1997 r. uaktualniono zakres rzeczowy robót ustalając wartość robót na kwotę 119.111.420 zł plus podatek VAT i wyznaczono zakończenie robót na dzień 31 grudnia 2005 r. Wśród robót nie wymieniono wykonania kuchni zastępczej. Aneksem z dnia 25 września 1998 r. uaktualniono wartość wszystkich robót ustalając ją na kwotę 138.578.460 zł plus podatek VAT. W tej kwocie wartość robót, które pozostawały do wykonania po 1 stycznia 1998 r. wynosiła 96.738.898 zł plus podatek VAT.

Wojewoda (...) w dniu 27 lutego 2001 r. wydał decyzję, mocą której stwierdzano, że z dniem 1 stycznia 1999 r. mienie Skarbu Państwa będące we władaniu Samodzielnego Publicznego Specjalistycznego ZOZ (...) staje się z mocy prawa mieniem województwa (...).

W uchwale Sejmiku Województwa (...) w przedmiocie budżetu na rok 2000 nie wskazano żadnych konkretnych środków finansowych przeznaczonych na inwestycję w szpitalu w Z.. W roku 1999 na dofinansowanie budowy szpitala w Z. nie przeznaczono żadnej dotacji, a jedynie 400.000zł przydzielono temu szpitalowi na zakup aparatury medycznej i 214.000zł bez wyraźnie wskazanego przeznaczenia. Uchwałą z dnia 24 maja 2000r. Zarząd Województwa (...) przydzielił środki finansowe w wysokości 1.777.000 zł z dotacji budżetu państwa na wykonanie robót zabezpieczających pawilonu rehabilitacyjnego 2B w Samodzielnym Publicznym Specjalistycznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej (...) w S..

Limity finansowe były ustalane w latach od 2000 roku. Problemy z finansowaniem inwestycji rozpoczęły się w 1997 roku. Urząd Wojewódzki z powodu problemów z uzyskaniem środków finansowych wystąpił do inwestora zastępczego o wykorzystanie lat 1997/98 na dostosowanie projektu do potrzeb bieżących. W zbiorczym zestawieniu kosztów wyszczególniono limity środków finansowych na poszczególne lata. Miały one być zabezpieczone w wysokości 15.840.000 zł rocznie.

Wobec braku środków finansowych prowadzono tylko prace zabezpieczające, na podstawie harmonogramu sporządzonego w oparciu o ustną informację o przyznanym limicie na te prace, zaakceptowanego przez inwestora zastępczego. W 2000 roku inwestycja została przejęta przez Urząd Marszałkowski. Pod koniec 2000 roku wykonawca dowiedział się, że harmonogram nie zostanie zaakceptowany przez ten Urząd. Kredytował wykonanie robót do maja a później rozliczał je z inwestorem. Pod koniec roku przedstawił inwestorom harmonogramy robót, aby można było go ująć w budżecie. W takiej sytuacji wykonawca domagał się od inwestora podjęcia decyzji o wstrzymaniu lub kontynuowaniu prac. Po wielu rozmowach z inwestorem zastępczym w dzienniku budowy pojawił się zapis, że dalszą pracę wykonawca wykonuje na własne ryzyko.

Poza umową z dnia 12 marca 1991 r. inwestor zastępczy zlecił wykonawcy przebudowę pralni i zaadoptowanie jej na cele kuchni tymczasowej. Dziennik budowy na adaptację pralni na kuchnię tymczasową wydano 18 grudnia 2003 r. Są w nim wpisy do 12 października 2005 r. Prace przy tej adaptacji były jednak prowadzone zanim pojawił się dziennik budowy, limit finansowy i inne dokumenty.

W dzienniku budowy głównej inwestycji w dniu 20 lutego 2001 r. przedstawiciel (...) wpisał, że informuje wykonawcę, iż do dnia wpisu nie ustalono jeszcze limitów finansowych na realizację inwestycji i jej kontynuację wykonawca bierze na swoje ryzyko. Przedstawiciel wykonawcy w dniu 27 lutego 2001 r. dokonał w dzienniku budowy wpisu, że wobec braku zgody na realizację robót przystępuje do zabezpieczenia obiektu i placu budowy. W tej samej dacie wpisem w

dzienniku budowy przedstawiciel inwestora zastępczego poinformował, że inwestor główny nie przydzielił środków finansowych na dalsze roboty ani nie wstrzymał robót. Analogicznej treści wpisy zostały dokonane w dniach: 25 października 2002 r., 6 kwietnia 2003 r., 4 lutego 2004 r.

Wykonawca prosił o rozmowy z inwestorem, o podjęcie decyzji w sprawie wstrzymania robót, a także zaproponował przesunięcie terminu zakończenia prac wyznaczonego na 31 grudnia 2005 r. o 3 lata sporządzając projekt aneksu, którego inwestor nie podpisał. Inwestor główny nie podjął żadnych decyzji w sprawie finansowania inwestycji. Pismem z dnia 2 marca 2004 r. wykonawca poinformował wykonawcę zastępczego, że jeżeli do dnia 10 marca 2004 r. nie otrzyma informacji w sprawie wznowienia robót, od umowy odstąpi. Wobec braku odpowiedzi pismem z dnia 15 marca 2004 r. wykonawca odstąpił od umowy z dnia 12 marca 1991 r. W dniu 18 marca 2004 r. wystawił notę obciążeniową nr (...), a w dniu 12 października 2004 r. notę obciążeniową nr (...).

Uchwałą z dnia 22 grudnia 2005 r. Zarząd Województwa (...) zamknął zadanie inwestycyjne pod nazwą „(...)” i z końcem 2005 roku przekazał je szpitalowi.

W 2008 roku strony prowadziły pertraktacje ugodowe, które nie zakończyły się pozytywnie, chociaż rozmowy weszły już w fazę przedstawienia projektu uchwał Zarządu Województwa, co do zawarcia konkretnej ugody.

Wykonawca inwestycji w związku z brakiem płynności finansowej spowodowanej brakiem uregulowania należności przez pozwanego został postawiony w stan upadłości. Syndyk masy upadłości dokonał sprzedaży wierzytelności na podstawie zezwolenia udzielonego przez sędziego komisarza. W dniu 22 sierpnia 2008 r. wierzytelność objętą notami obciążeniowymi nr (...) i (...) kupił od syndyka powód. O umowie sprzedaży wierzytelności pozwany został powiadomiony pismem z dnia 22 sierpnia 2008r.

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione stwierdzając, że znajduje ono oparcie w art. 647 k.c. w zw. z art. 491 k.c. Wskazał, że stosownie do regulacji zawartej w art. 657 k.c. w zw. z art. 640 k.c. strony mogą zastrzec w umowie prawo odstąpienia, jeżeli do wykonania prac potrzebne jest współdziałanie zamawiającego, a tego współdziałania brak, przyjmujący zamówienia może wyznaczyć zamawiającemu odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie terminu będzie uprawniony do odstąpienia od umowy. Sąd podzielił stanowisko powoda, że spółka (...) nie mogła wykonać przyjętego zobowiązania, ponieważ pozwany nie wskazywał w terminach wynikających z umowy (do 31 stycznia każdego roku) wysokości limitów finansowych na poszczególne lata oraz nie dokonywał akceptacji harmonogramów rzeczowo-finansowych w terminie 14 dni od przedstawienia ich przez wykonawcę na podstawie, których strony dokonywać miały rozliczenia wynagrodzenia, a tym samym nie realizował obowiązku przewidzianego w § 3 umowy, zgodnie z którym zamawiający miał mieć zabezpieczone środki finansowe na realizację robót objętych umową i § 4 pkt.5, w którym ustalono, że w przypadku braku środków finansowych na realizację budowy termin zakończenia robót zostanie przesunięty.

Zdaniem Sądu powód wykazał, że nie był informowany o limitach finansowych na piśmie zarówno przez inwestora głównego jak i inwestora zastępczego. Brak współdziałania ze strony inwestorów spowodował, że wykonawca kredytował budowę tak długo jak to było możliwe, mając nadzieję, że wyłożone koszty zostaną zwrócone. Okoliczność tę Sąd ustalił na podstawie zeznań świadków M. i S. oraz zapisów dziennika budowy. Pozwany nie przedstawił dokumentów wskazujących na prawidłowe wykonanie swoich obowiązków z umowy będącej przedmiotem rozliczeń. Uchwały Sejmiku przedstawione w tej sprawie nigdy nie pochodziły z okresu do 31 stycznia kolejnego roku, do tego tylko kilka, które wymieniają kwoty 136.000 zł, 1.777.000 zł, czy 400.000 zł z przeznaczeniem odpowiednio na zabezpieczenie budowy, wyposażeni kuchni, aparaturę medyczną w szpitalu nie świadczą o prawidłowym wywiązaniu się pozwanego z obowiązku ustanowienia limitu na budowę. Pozostałe uchwały nie wskazują w sposób konkretny, jakie kwoty są przeznaczane na poszczególne inwestycje, a nadto do ich interpretacji trzeba było dysponować ogólnymi wyjaśnieniami, które nie są dostępne poszczególnym wykonawcom. Sąd nie dopuścił dowodu z uchwał przedstawionych przez pozwanego w końcowej fazie procesu, ponieważ zostały powołane na okoliczność wielkości środków, jakimi pozwany dysponował w latach 2000 do 2005 na realizację zadań publicznych, a nie ta okoliczność była przedmiotem kontroli. Sąd odmówił nadto wiarygodności zeznaniom świadków J. K., K. P. (1), A. K., J. R. w

zakresie, w którym twierdzili, że (...) przekazywał informacje o limitach do wykonawcy, albowiem w procesie nie został złożony nawet jeden dokument potwierdzający przekazanie informacji o przyznanym limicie na piśmie.

Jednocześnie Sąd uznał, że dla oceny, czy pozwany należycie wywiązywał się z umowy z dnia 12 marca 1991 r. nie mają znaczenia okoliczności związane z pracami polegającymi na przystosowaniu dotychczasowej pralni szpitala dla potrzeb tymczasowej kuchni, albowiem stanowiły one odrębną inwestycję. Umowa z 12 marca 1991 r. obejmowała remont kuchni szpitala i był on nawet częściowo prowadzony, ale tylko w takim zakresie, w jakim nie wymagało to zamknięcia kuchni. Okazało się, że do dokończenia tej pracy niezbędnym jest wybudowanie kuchni zastępczej i te prace stanowiły przedmiot odrębnej umowy, a środki pieniężne zostały na nie rezerwowane. O odrębności tej inwestycji, zdaniem Sądu świadczy wydanie odrębnego dziennika budowy oraz wpisy w nim dokonywane, decyzja z dnia 31 stycznia 2002 r. o warunkach zabudowy i zagospodarowaniu terenu na rozbudowę i przebudowę istniejących pomieszczeń po pralni na potrzeby kuchni tymczasowej, biuletyn zamówień publicznych nr 157 z 10 października 2004 r., uchwała Zarządu Województwa (...) z dnia 4 listopada 2004 r. w sprawie wyrażenia zgody na dofinansowanie w roku 2004 wyposażenia kuchni tymczasowej.

Przy ocenie skuteczności odstąpienia od umowy przez spółkę (...) Sąd miał na względzie, że wykonawca starał się nakłonić inwestorów do rozmów, choćby do przesunięcia terminu oddania budowy, którą to okoliczność ustalił na podstawie zeznań świadka M. oraz projektu aneksu z 15 maja 2003 roku nr (...), w którym wykonawca proponował zmianę terminu zakończenia budowy na 31 grudnia 2008 r. w związku z brakiem finansowania budowy. Inwestor główny, ani też inwestor zastępczy nie podpisali tego aneksu. Jednocześnie, co wynika z dziennika budowy, inwestor nie podjął żadnej decyzji wstrzymującej prace na budowie. Wartość robót pozostałych do wykonania wynosiła ponad 96 mln zł, a to oznaczało konieczność rezerwowania środków na budowę rocznie w wysokości co najmniej około 16 mln rocznie. W uchwałach, które w procesie pozwany przedstawił, najwyższa z przyznanых kwot to 1.777.000zł na zabezpieczenie budowy. Pozostałe, kilkuset tysięcy, wymieniane przez pozwanego, jako „limity” w porównaniu do wartości robót do wykonania są w zasadzie nieistotne, a dodatkowo nie były przeznaczone na kontynuowanie budowy.

W konsekwencji powyższego Sąd Okręgowy uznał, że brak decyzji inwestora w kwestii wstrzymania prac, przesunięcia terminu wykonania budowy, a także kompletny brak informacji o sposobie finansowania inwestycji upoważniał wykonawcę do odstąpienia od umowy. Gdyby przyjąć, że zapisy umowy nie wskazywały precyzyjnie terminu początkowego i końcowego, w którym strona umowy mogła zrealizować umowne prawo odstąpienia, to wykonawca mógł skorzystać z ustawowego prawa odstąpienia od umowy przewidzianego w art. 491 k.c., gdyż nie zostały wykonane obowiązki z tej umowy, od których spełnienia zależała jej realizacja. Zdaniem Sądu wyznaczony w piśmie z dnia 2 marca 2004 r. termin 8 dni był odpowiedni w rozumieniu przepisu art. 491 k.c. i realny do dotrzymania przez inwestora, ponieważ wymagał od inwestora jedynie sformułowania oświadczenia na piśmie o wyrażeniu zgody na przesunięcie terminu zakończenia budowy albo do poinformowania, jaki limit finansowy przyjęto w roku 2004., którą to informację inwestor winien był przedstawić już wcześniej, bo do 31 stycznia 2004r. Inwestor nie zareagował na wezwanie wykonawcy i tym samym dał mu prawo do odstąpienia od umowy.

Skuteczne odstąpienie od umowy wobec nienależytego wykonania zobowiązania przez inwestora przesądza o tym, że po stronie wykonawcy powstało prawo do naliczenia kar umownych, ich wysokość zgodnie z umową wynosiła 2% wysokości wynagrodzenia kosztorysowego za przedmiot odbioru.

Sąd nie znalazł podstaw do miarkowania kar umownych. W ocenie Sądu wysokość tej kary nie jest wygórowana w stosunku do wartości robót, a przy tym pozwany swoim działaniem w sposób rażący uniemożliwiał wykonanie umowy wykonawcy. Zmniejszenie tych kar stanowiłoby formę „nagrodę” dla pozwanego.

Sąd oddalił wnioski dowodowe pozwanego o przesłuchanie w charakterze świadków L. T., K. O., K. P. (2), R. K. i M. H., ponieważ pozwany chciał przy pomocy tych dowodów przedstawić możliwości uwzględnienia w wydatkach budżetowych inwestycji szpitala (...), która to okoliczność pozostawała bez znaczenia dla sprawy. Jeśli pozwany nie miał możliwości finansowych to mógł zgodnie z umową przystać na propozycje wykonawcy przedłużenia terminu wykonania umowy, czego nie uczynił.

Sąd nie uwzględnił także wniosku o przeprowadzenie dowodu z akt postępowania upadłościowego na okoliczność braku związku przyczynowego między szkodą powstałą w związku z ewentualnym zawinionym niewykonaniem przez pozwanego umowy, gdyż kara umowna jest instytucją mającą na celu zrekompensowanie szkody bez względu na jej wysokość, a zatem bez względu na istnienie związku przyczynowego między wysokością szkody czy faktem zaistnienia szkody w ogóle.

O kosztach procesu rozstrzygnął na podstawie art. 98 k.p.c. przyjmując, że z uwagi na zawilość sprawy intensywność i aktywność w wykazywaniu przez powoda faktów przy zupełnej bierności, a wręcz zatajaniu dokumentów (pozwany nie przedstawił na początku procesu dokumentów w postaci Dziennika budowy kuchni tymczasowej, który powinien posiadać, jako inwestor, podobnie z innymi dokumentami dotyczącymi umowy, bo oświadczył na pytanie Sądu, że ponad jedną umowę, nie dotyczącą sporu bezpośrednio nie posiada żadnych dokumentów obrazujących wykonanie spornej umowy, twierdził, że nie jest legitymowany, gdy wcześniej prowadził pertraktacje ugodowe, a nawet przegrał już proces z innym wierzycielem z tej samej umowy) pełnomocnikowi powoda należy się wynagrodzenie w wysokości 4-krotności stawki minimalnej.

Wyrok zaskarżył w całości pozwany wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda swojej rzeczą kosztów postępowania według norm przepisanych.

W apelacji pozwany zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania:

a. 98 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że pozwany przegrał sprawę w większym stopniu niż powód;

b. § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...) poprzez przyjęcie, iż okolicznością uzasadniającą zwiększenie stawki minimalnej jest w okolicznościach sprawy:

1) rzekome zatajanie faktu posiadania dokumentacji dotyczącej przedmiotu sporu, w szczególności w sytuacji gdy pismo z dnia 2 września 2009 r. pochodziło nie od pozwanego, lecz od wojewody;

2) rzekoma zupełna bierność pozwanego w prowadzeniu procesu;

3) podjęcie sporu poprzez podnoszenie zarzutu braku legitymacji biernej w procesie;

b. art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 381 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych o dowody przeprowadzone z rażącym naruszeniem powołanych przepisów, w tym o zbiorcze zestawienie kosztów z kwietnia 1998 r., przedruku z ogłoszenia biuletynu zamówień publicznych nr 157, decyzji Prezydenta S. z dnia 31 stycznia 2002 r. nr (...), uchwały nr (...) Zarządu Województwa (...) oraz o zeznania świadka W. M., a dodatkowo oparcie ustaleń na podstawie dowodów w postaci zbiorczego zestawienia kosztów z kwietnia 1998 r. oraz przedruku z ogłoszenia biuletynu zamówień publicznych nr 157 choć nie mają one cech dokumentu i stąd nie mogły stanowić dowodu;

c. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. w zw. z art. 258 k.p.c. poprzez:

1) oddalenie wniosków dowodowych obejmujących przeprowadzenie dowodu z dokumentów w aktach postępowania upadłościowego prowadzonego wobec poprzednika prawnego powoda - Przedsiębiorstwa Produkcyjno - Usługowego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który to dowód został zgłoszony na okoliczność wielkości szkody powstałej u poprzednika prawnego powoda w związku z niezrealizowaniem przedmiotu umowy z dnia 12 marca 1991 r., na okoliczność braku związku przyczynowego między szkodą powstałą u poprzednika prawnego powoda a ewentualnym zawinionym niewykonaniem przez pozwanego umowy oraz na okoliczność rażącego wygórowania kary umownej;

2) oddalenie wniosków dowodowych o przesłuchanie w charakterze świadków L. T., K. O., K. P. (2), R. K. oraz M. H., którzy zostali zawnioskowani na okoliczność możliwości uwzględnienia w wydatkach budżetowych realizacji inwestycji objętej umową z dnia 12 marca 1991 r., wysokości środków możliwych do poniesienia na realizację inwestycji objętej umową, przyczyn wyznaczania limitów w latach 2000 - 2005 na realizację inwestycji w wysokości wskazanej w podjętych uchwałach pozwanego, rozwoju programu medycznego dla miasta S. i Województwa (...) w latach 2000 - 2006, w tym zapotrzebowania na usługi medyczne oraz inwestycje w zakresie ochrony zdrowia, możliwości uzyskania wsparcia finansowego na realizację umowy z budżetu państwa;

e. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na przyjęciu, iż poprzednik prawny powoda został postawiony w stan upadłości w związku z brakiem płynności finansowej spowodowanej brakiem uregulowania należności przez pozwanego, w sytuacji w której nie ma w aktach sprawy żadnego dowodu na tą okoliczność, zaś jedyny wniosek pozwanego, który mógłby tą okoliczność potwierdzić został przez Sąd oddalony;

f. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa w zakresie ustalenia legitymacji biernej pozwanego (jako następcy prawnego pozwanego po Skarbie Państwa) oraz zaniechanie wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa w zakresie ustalenia czy inwestor zastępczy posiadał uprawnienie do podpisania umowy z dnia 12 marca 1991 r.;

II. brak rozpoznania istoty sprawy poprzez nie odniesienie się w uzasadnieniu wyroku do zarzutu braku legitymacji biernej pozwanego oraz zarzutu braku uprawnienia inwestora zastępczego do podpisania umowy z dnia 12 marca 1991 r.;

III. naruszenie prawa materialnego, a to ustawy z dnia 13 października 1998 r. Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną poprzez przyjęcie, iż bliżej nieokreślone przepisy tej ustawy stanowiły o następstwie prawnym pozwanego po Skarbie Państwa.

W zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o kosztach sądowych skarżący argumentował między innymi, że ocena, czy i w jakim stopniu strona wygrała lub przegrała sprawę, powinna być dokonana przez porównanie roszeń dochodzonych z ostatecznie uwzględnionymi, decydujące zatem znaczenie ma wynik procesu, a nie jego poszczególnych etapów, natomiast powód w pozwie dochodził kwoty wynoszącej sumę 11.939.217,14 zł; wyrok oddalający powództwo zaskarżył w części wynoszącej 5.177.619,20 zł. Podniósł także, iż zarzut działania z zamiarem zatajenia dokumentów jest nieuzasadniony, tym bardziej dlatego, że trudności w odnalezieniu żądanych dokumentów lub nawet przypadki ich zagubienia są zrozumiałe, gdyż przedmiot sporu dotyczy okresu sprzed lat 10, a nadto obejmuje dokumentację, która w zdecydowanie większej części nie została stworzona z udziałem pozwanego. Oparcie rozstrzygnięcia o kosztach o zarzut bierności pozwanego w procesie jest niezgodny z obowiązującą regułą rozkładu ciężaru dowodu, a nadto z uwagi na fakt, że pozwany nie ograniczył się do zarzuty braku legitymacji biernej, lecz przedłożył w sprawie szereg dokumentów, którymi uzasadniał swe stanowisko.

W odniesieniu do zakresu postępowania dowodowego przeprowadzonego w sprawie pozwany podniósł, że powód najpóźniej do zapoznania się z pismem procesowym pozwanego z dnia 7 kwietnia 2010r., w którym wyartykułowane zostały wszystkie zarzuty względem powództwa, mógł zgłaszać dowody w sprawie, tym bardziej, że wniesienie pozwu poprzedzały zawezwania do próby ugodowej co świadczy o tym, że powód przygotowywał się do procesu przez okres kilku lat. Z tego względu, zdaniem pozwanego, dowody wymienione w punkcie I.c. zostały dopuszczone przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie, przy rozpoznaniu poprzedniej apelacji, z naruszeniem przywołanych przepisów procesowych. Z kolei oddalenie wniosków dowodowych pozwanego zgłoszonych na okoliczność wysokości szkody i związku przyczynowego między tą szkodą a działaniem zamawiającego jest niezasadne z tego względu, że jeśli między działaniem lub zaniechaniem dłużnika a powstałą szkodą brak jest związku przyczynowego, to nie powstaje obowiązek zapłaty kary umownej. Dodatkowo brak szkody stanowi kryterium oceny wniosku o miarkowanie kary jako rażąco wygórowanej. Jednocześnie pozwany zaznaczył, iż stwierdzenie, że brak należytego wykonania umowy przez pozwanego doprowadził wykonawcę do upadłości nie znajduje oparcia w zebranych materiale dowodowym.

Zdaniem skarżącego dochodzenie przez powoda wierzytelności w kwocie wskazanej w pozwie, przy uwzględnieniu ceny, za jaką została nabyta, nie może uzyskać ochrony.

W odniesieniu do przesłanki zawinionego nienależytego wykonania umowy pozwany wskazał na zasady gospodarki budżetowej oraz ograniczenia, jakich doznaje przy wyznaczaniu środków finansowych na poszczególne wydatki. Wyznaczanie przez niego limitów w latach 2000 - 2005 r. na kwotę blisko 4 milionów złotych nie może być uznane za działanie zawinione. Pozwany w okresie od 2000 r. do 2005 r. odnotowywał deficyt budżetowy. Umowa z dnia 12 marca 1991 r. nie była tworzona z jego udziałem, pozwany nie posiadał żadnych możliwości negocjowania jej warunków, ani tym bardziej dostosowywania jej zapisów do własnej działalności. Pozwany w ramach wykonywania swych zadań ustawowych nie miał możliwości przewidzenia konieczności realizacji wydatku w wysokości ponad 100 milionów złotych. Te okoliczności świadczą o tym, że nie może być przedmiotem zarzutu wobec pozwanego, iż wyznaczał limity w wysokości nie odpowiadającej warunkom umowy i oczekiwaniom poprzednika prawnego powoda.

W zakresie dotyczącym zarzutu braku legitymacji biernej, skarżący stwierdził, iż związanie Sądu I instancji oceną prawną wyrażoną przez Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 30 czerwca 2011 r. nie zwalniało Sądu z obowiązku sporządzenia uzasadnienia wyroku zgodnie z postanowieniami art. 328 § 2 k.p.c. i zawarcia w jego treści podstawy prawnej przyjęcia legitymacji biernej. Pozwany podniósł, iż nie wyjaśnia dostatecznie tej kwestii lapidarne stwierdzenie, że podstawą sukcesji jest ustawa z dnia 13 października 1998 r. Pozwany zaznaczył przy tym, że kwestia legitymacji biernej była przedmiotem sporu od początku procesu, a swoje stanowisko pozwany opierał na szerokich rozważaniach prawnych zawartych w składanych pismach procesowych, lecz Sąd do argumentów tych się nie odniósł.

Zdaniem skarżącego żaden z przepisów tej ustawy, wskazywany jako właściwe do zastosowania w sprawie, nie może stanowić podstawy przyjęcia, że pozwany przejął prawa i obowiązki Skarbu Państwa w zakresie dotyczącym spornej umowy.

Podkreślił apelujący, że Sąd pominął treść przepisu art. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o zamówieniach publicznych, zgodnie z którym umowy w sprawach zamówień publicznych zawarte przed dniem wejścia w życie ustawy pozostają w mocy, z tym że rozszerzenie ich zakresu przedmiotowego lub **zmiana stron umowy nie są możliwe**. Zakaz ten niewątpliwie obejmował swym zakresem umowę z dnia 12 marca 1991 r. a jego uchylenie mogło nastąpić wyłącznie na mocy odrębnego przepisu jakim były przepisy powyższego rozporządzenia Rady Ministrów.

Pozwany zarzucił, że w pisemnym uzasadnieniu brak także odniesienia się do kwestii dotyczącej istnienia uprawnienia inwestora zastępczego do podpisania umowy z dnia 12 marca 1991 r. ani też działania w imieniu rzekomych poprzedników prawnych powoda osób należycie do tego umocowanych. Umowa o zastępstwo inwestycyjne z 1983 r. o ile przewidywała uprawnienia inwestora zastępczego do działania w imieniu i na rachunek inwestora, to katalog czynności, które mógł wykonywać nie obejmowała zawierania umów. Ewentualne uprawnienie do tego uzyskał dopiero w roku 1993 r. co jednak nastąpiło po dacie zawarcia umowy o roboty budowlane. Sam zapis § 2 ust. 1 umowy o zastępstwo inwestycyjne z roku 1993 r. nie stanowi zatwierdzenia dotychczasowych czynności prawnych i zobowiązań, brak również w umowie jakichkolwiek innych potwierdzeń czy zatwierdzeń dotychczasowych czynności dokonanych przez inwestora zastępczego. Pozwany nie przyjął na siebie również jakiejkolwiek odpowiedzialności za dotychczas zaciągnięte przez inwestora zastępczego zobowiązania, nie przystąpił do nich lub przejął. Co więcej, zgodnie z treścią § 3 pkt. 16 umowy z 1993 r. do obowiązków inwestora zastępczego należało przygotowywanie projektów umów z wykonawcami i przedkładanie do akceptacji Wydziałowi Zdrowia Urzędu Wojewódzkiego. Umowa z dnia 12 marca 1991 r. i jej aneksy nie zawierały jakichkolwiek adnotacji o zaakceptowaniu ich treści przez pozwanego lub jego rzekomych poprzedników prawnych, a pozwany stanowczo zaprzecza by taka zgoda została kiedykolwiek udzielona. **Kontynuacja umowy** nie może być rozumiana jako potwierdzenie dokonanych dotychczas przez inwestora zastępczego czynności, a już na pewno nie oznacza przejęcia długów.

Ponadto braku było umocowania osób do działania w imieniu wojewody (...) przy zawieraniu umowy cejsi z dnia 24 maja 1991 r. i 27 maja 1991 r. Nie posiadał takiego uprawnienia W. K., co potwierdza uzyskana z Urzędu

Wojewódzkiej informacja o braku takich dokumentów w jego archiwum. Powyższe okoliczności dowodzą, iż zastępca inwestycyjny - spółka (...) S.A. nie posiadał w roku 1991 r. żadnego upoważnienia do zawarcia w imieniu Skarbu Państwa umowy z dnia 12 marca 1991 r.

W odniesieniu do wysokości żądania pozwany podniósł, iż wyliczenia objęte notą Nr (...) są nieudowodnione. Założenie o wzroście cen materiałów budowlanych ma charakter czysto hipotetyczny i opiera się o pewne wskaźniki o charakterze statystycznym, a nadto wyliczenia zawarte są w dokumencie prywatnym, który nie stanowi dowodu potwierdzającego ich prawidłowość.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się częściowo zasadna.

Zaskarżony wyrok został wydany po ponownym rozpoznaniu sprawy na skutek uchylecia poprzedniego wyroku Sądu I instancji przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 30 czerwca 2011r. Z uwagi na to, stosownie do treści art. 386 § 6 k.p.c., Sąd Apelacyjny dokonując kontroli orzeczenia objętego rozpatrywaną apelacją, tak jak Sąd Okręgowy przy jego wydaniu, był związany oceną prawną i wskazaniem co do dalszego postępowania wyrażonymi w uzasadnieniu uchylającego wyroku Sądu II instancji. W uzasadnieniu tego orzeczenia zostało natomiast przesądzone, że powodowi przysługuje legitymacja czynna do dochodzenia zgłoszonego roszczenia, a pozwany jest biernie legitymowany do występowania w niniejszym sporze. Rozstrzygnięcie powyższych kwestii w sposób wiążący wykluczyło możliwość ponownej ich weryfikacji w dalszym toku postępowaniu, wobec czego znaczna część zarzutów apelacji pozostawała bez wpływu na sposób jej rozpoznania.

Natomiast kontrola instancyjna dokonana w ramach posiadanej przez Sąd Apelacyjny kognicji w niniejszym postępowaniu apelacyjnym wykazała, że Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy nie dopuścił się uchybień procesowych mających wpływ na wynik postępowania, w sposób kompleksowy zgromadził materiał dowodowy i na jego podstawie, w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia, dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych. Nie zaistniały podstawy do uzupełnienia postępowania dowodowego, w szczególności w zakresie wynikającym ze składanych przez strony wniosków dowodowych w postępowaniu apelacyjnym. W odniesieniu do oceny prawnej roszczenia wskazać należy, iż stanowisko Sądu Okręgowego i przedstawiona argumentacja okazały się w przeważającej części trafne, poza uznaniem, iż powodowi przysługuje roszczenie ujęte w nocie obciążeniowej nr (...) na kwotę 601.430,52 zł i związane z nim roszczenia uboczne, co spowodowało korektę zaskarżonego wyroku.

Wynikający z art. 386 § 6 k.p.c. zakres związania treścią uzasadnienia wyroku uchylającego oznaczał, iż wszelkie zarzuty apelacji związane z kwestią istnienia po stronie pozwanej legitymacji biernej nie mogły zostać uwzględnione. Za całkowicie bezpodstawny należało zatem uznać zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Zaniechanie wyjaśnienia podstawy prawnej w zakresie ustalenia, że pozwany jest biernie legitymowany, w tym przyjęcia, że inwestor zastępczy przedsiębiorstwo Usług (...) w S. był uprawniony do zawarcia umowy z dnia 12 marca 1991r. na rzecz Skarbu Państwa-Wojewody (...), nie stanowi uchybienia wymogom pisemnego uzasadnienia przewidzianym we wskazanym przepisie, gdyż powyższe kwestie zostały już w sprawie rozstrzygnięte i pozostawały poza kognicją Sądu Okręgowego przy ponownym rozpoznaniu sprawy. Ponadto zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. jest skuteczny jedynie wówczas, gdy braki uzasadnienia istotnie ograniczają lub wyłączają przeprowadzenie kontroli instancyjnej. W niniejszym przypadku sytuacja taka nie miała miejsca i to w odniesieniu do jakiegokolwiek kwestii istotnej dla rozstrzygnięcia. Powyższe argumenty świadczą również o tym, że oczywiście chybione jest zawarte w apelacji stwierdzenie o nierozpoznaniu istoty sprawy. Zarzut braku legitymacji biernej pozwanego został przecież rozstrzygnięty w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 30 czerwca 2011r., i wobec treści art. 386 § 6 k.p.c. nie mógł być przedmiotem ponownej oceny.

Z analogicznych przyczyn brak było podstaw do tego, aby w niniejszym postępowaniu apelacyjnym uwzględnić merytoryczne zarzuty kwestionujące prawidłowość przyjęcia, iż pozwany jest biernie legitymowany w sprawie. Sąd odwoławczy wobec treści art. 386 § 6 k.p.c. nie był uprawniony do dokonania w tym zakresie odmiennych ustaleń i ocen.

Niezależnie jednak od powyższego Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela stanowisko wyrażone w uzasadnieniu uchylającego wyroku z dnia 30 czerwca 2011r., iż pozwanemu przysługuje legitymacja bierna. Zdaniem Sądu, podstawa prawna następstwa prawnego Województwa (...) -Urzędu Marszałkowskiego po Skarbie Państwa - Wojewodzie (...) znajduje się w regulacjach zawartych w ustawie z dnia 13 października 1998r. Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz. U. z 1998r. nr 133 poz. 872).

Przede wszystkim wskazać należy na treść art. 74 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym samorzady województw oraz powiaty przejmują z dniem 1 stycznia 1999r. mieszczące się w zakresie ich zadań i kompetencji inwestycje centralne, których inwestorami w dniu 31 grudnia 1998r. byli ministrowie lub dotychczasowi wojewodowie. Wykładnia tego przepisu nie nasuwa żadnych wątpliwości interpretacyjnych co do podstawowych elementów treści normy prawnej w nim zawartej. Zastosowanie językowych reguł wykładni prowadzi bowiem do jednoznacznego wniosku, że z dniem 1 stycznia 1999r. inwestycje centralne, których inwestorami byli do tej daty ministrowie lub wojewodowie, z mocy prawa stają się inwestycjami prowadzonymi przez samorzady województw oraz powiaty, jeśli mieszczą się w zakresie ich zadań oraz kompetencji. Określony w tym przepisie skutek oznacza, że do przejęcia inwestycji dochodzi wyłącznie w wyniku spełnienia wskazanych przesłanek ustawowych, bez dodatkowych warunków, a przede wszystkim bez działania podmiotów związanych z przedmiotową inwestycją (wykonawców, inwestorów) oraz podmiotów ją przejmujących. Według utrwalonych w orzecznictwie zasad interpretacji podstawowe znaczenie ma wykładnia językowa, a dopiero gdy ta zawodzi, prowadząc do wyników niedających się pogodzić z racjonalnym działaniem ustawodawcy i celem jaki ma realizować dana norma, należy sięgać do pozostałych dyrektyw interpretacyjnych. Odstępstwo od jasnego i oczywistego sensu przepisu wyznaczonego jego jednoznacznym brzmieniem mogą uzasadniać tylko szczególnie istotne i doniosłe racje prawne, społeczne lub ekonomiczne, a jeśli takie nie zachodzą, to interpretator powinien oprzeć się na wykładni językowej. Sąd Apelacyjny dokonując analizy przepisów wskazanej ustawy w zakresie istotnym dla rozpatrywanego problemu uznał, że dyrektywy wykładni systemowej i funkcjonalnej nie podważają, lecz wzmacniają powyższą tezę o przejściu uprawnień i obowiązków inwestora z mocy samego prawa.

Argumenty prawne podnoszone przez stronę powodową, oparte między innymi na art. 47 i 60 ustawy, choć wbrew jej stanowisku nie uzasadniają przyjęcia tych przepisów za podstawę następstwa prawnego pozwanego w ramach rozpatrywanej inwestycji, mają istotne znaczenie przy rozważeniu intencji ustawodawcy co do zakresu sukcesji praw i obowiązków organów administracji rządowej na jednostki samorządu terytorialnego w związku z wprowadzoną reformą administracji publicznej.

W wyniku wprowadzenia reformy ochrony zdrowia oraz nowego podziału administracyjnego kraju samorząd województwa stał się organem założycielskim dla samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej. Nastąpiło to na podstawie art. 47 ust. 1 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U.z 1998r. nr 133 poz.872) oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 listopada 1998r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej oraz jednostek samorządu terytorialnego właściwych do przejęcia uprawnień organu, który je utworzył, a następnie - wobec utraty przez ten akt mocy obowiązującej na skutek uchylecia art. 47 ust. 2 - na podstawie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 czerwca 2001 r. w sprawie wykazu samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, które zostały przejęte przez gminy, powiaty i samorzady województw (Dz.U. z 2001r. nr 65 poz. 659). Kompetencje i obowiązki samorządu województwa jako organu założycielskiego dla SP ZOZ określa ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z 1991r. nr 91 poz. 408 z późn. zm.) oraz wydane na jej podstawie rozporządzenia Ministra Zdrowia. Wśród uprawnień właścicielskich można wymienić m.in.: możliwość tworzenia, przekształcenia i likwidacji publicznego zakładu opieki zdrowotnej, nadawanie statutu zakładowi opieki zdrowotnej, udzielanie dotacji na zadania określone w art. 55, nadzór nad zakładami opieki zdrowotnej. Prowadzenie inwestycji polegającej na budowie szpitala nie jest związane z rolą, jaką

pełni organ założycielski według ustawy o zakładach opieki społecznej. Nie ulega natomiast wątpliwości, że pozwany z dniem 1 stycznia 1999r. wstąpił w prawa organu założycielskiego Samodzielnego Publicznego Psychiatrycznego Zakładu Opieki Zdrowotnej przy ul. (...) w S., co wprost wynika z przepisów wydanych na podstawie art. 47 ust. 2, a następnie na podstawie art. 47 ust. 2a ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną.

Z kolei art. 60 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną stanowi, że mienie Skarbu Państwa będące we władaniu instytucji i państwowych jednostek organizacyjnych przejmowanych z dniem 1 stycznia 1999r. przez jednostki samorządu terytorialnego na podstawie przepisów ustawy kompetencyjnej i przepisów niniejszej ustawy staje się z mocy prawa mieniem właściwych jednostek samorządu terytorialnego. Zgodnie z art. 47 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa z dnia 5 czerwca 1998r. (Dz. U. z 1998r. nr 91 poz. 578) mieniem województwa jest własność i inne prawa majątkowe nabyte przez województwo lub inne wojewódzkie osoby prawne. Natomiast ust. 3 art. 47 tej ustawy stanowi, że województwo jest w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia województwa nie należącego do innych wojewódzkich osób prawnych. Na mocy art. 60 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną nieruchomości położona przy ul. (...) stała się mieniem pozwanego. Fakt ten potwierdza deklaratoryjna decyzja Wojewody (...) z dnia 27 lutego 2001 r. wydana na podstawie art. 60 ust. 3 tej ustawy oraz protokół przejęcia z dnia 31 grudnia 1999r. Na mocy art. 47 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa pozwany stał się podmiotem praw i obowiązków związanych z tym mieniem.

Wskazać także należy na art. 98 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną, zgodnie z którym z dniem przejęcia jednostek organizacyjnych powiat i samorząd województwa przejmują określone w przepisach szczególnych uprawnienia i obowiązki organów prowadzących lub utrzymujących te jednostki. Jest to kolejny przepis, który dotyczy przejęcia uprawnień i obowiązków organów administracji rządowej.

Przytoczone powyżej regulacje ustawowe wskazują na to, że intencją ustawodawcy było, nie tylko to, aby właściwa jednostka samorządowa weszła w całość stanu prawnego jednostek organizacyjnych uprzednio zarządzanych lub utrzymywanych przez organ skarbu Państwa. Cała reforma administracyjna kraju oparta była na przekazaniu jednostkom samorządowym pewnych działów aktywności - przy czym decydował zakres terytorialny i dotychczasowy zakres kompetencji. Bez wątplenia ustawodawca posługiwał się instytucją sukcesji generalnej przewidując wstąpienie nowego podmiotu w całość praw i obowiązków Skarbu Państwa w danym zakresie kompetencji. Tezę tę potwierdza również uzasadnienie projektu ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną, w którym wskazano, że ustawa stwarza warunki organizacyjno-prawne w celu rozpoczęcia funkcjonowania samorządu przy spełnieniu zasady zachowania ciągłości sprawowania władzy administracyjnej i płynnego przejścia od dotychczasowych do nowych organów. Przejęcie przez jednostkę samorządową inwestycji centralnej prowadzonej na mieniu przekazanym tej jednostce jest jednym z elementów powyższych zmian ustrojowych, obok przekazania uprawnień organu założycielskiego wobec jednostek korzystających z tego mienia jak również przekazania innych, szczególnych uprawnień i obowiązków względem tych jednostek. W świetle założeń reformy oraz treści art. 74 ust. 1 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że zamiarem ustawodawcy było wyłączenie jakiegokolwiek inwestycji centralnej dotyczącej przekazanego mienia, z zakresu zastosowania tego przepisu i pozostawienia jej dotychczasowemu inwestorowi. Z tego względu treść wydanego na podstawie art. 74 ust. 3 ustawy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 22 grudnia 1998r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu przekazywania inwestycji centralnych samorządom województw powiatom oraz wykazu inwestycji centralnych podlegających przekazaniu (Dz. U. z 1998r. nr 162 poz. 1139) nie może mieć determinującego znaczenia dla ustalenia, czy doszło do sukcesji w ramach konkretnej inwestycji centralnej. Podkreślić przy tym należy, iż w świetle treści delegacji ustawowej zlecenie sporządzenia wykazu inwestycji centralnych sprowadzało się do czynności o charakterze technicznym, a nie prawotwórczym. Organ wykonawczy nie miał bowiem uściślić, jakie inwestycje centralne podlegały przejęciu, gdyż to zostało w sposób stanowczy i wyczerpujący określone w przepisie ustawy, lecz winien był opracować jedynie ich spis. Z kolei zlecenie określenia szczegółowych zasad i trybu przekazywania samorządom województwa i powiatom inwestycji centralnych, dotyczyło kwestii organizacyjnych, nie zaś sposobu i daty przejścia uprawnień, gdyż te - zgodnie z przepisem ustawy - przechodziły z mocy prawa z dniem 1 stycznia 1999r. W konsekwencji Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska pozwanego co do znaczenia okoliczności, iż w

rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 74 ust. 3 ustawy nie została wymieniona inwestycja będąca przedmiotem niniejszego procesu. Przyjęcie jego argumentacji skutkowałoby faktycznym ograniczeniem zakresu zastosowania art. 74 ust. 1 ustawy wbrew wynikom wykładni językowej, co do której - z uwagi na przedstawione wyżej argumenty - brak podstaw do jej odrzucenia i wyprowadzenia ze wskazanego przepisu normy prawnej nie pokrywającej się z jego treścią.

Zakres działania i zadania samorządu województwa określa ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa. Przepis art. 6 ust. 1 tej ustawy stanowi, że samorząd województwa wykonuje określone ustawami zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Zgodnie z art. 14 ust. 1 pkt 2 samorząd województwa wykonuje zadania o charakterze wojewódzkim określone ustawami, w szczególności w zakresie promocji i ochrony zdrowia. Mając na względzie te regulacje oraz fakt, że pozwany przejął mienie będące we władaniu Samodzielnego Publicznego Psychiatrycznego Zakładu Opieki Zdrowotnej przy ul. (...) w S., objął uprawnienia organu założycielskiego w stosunku do tej jednostki, przejął ten zakład opieki zdrowotnej oraz określone w przepisach szczególnych uprawnienia i obowiązki organu utrzymującego tę jednostkę, to w myśl zasady przekazania jednostkom samorządu terytorialnego w sposób kompleksowy określonego działu aktywności, odpowiadającego ich zadaniom i kompetencjom, sukcesja objęła również inwestycję pod nazwą (...) oraz prawa i obowiązki wynikające z umowy o roboty budowlane z dnia 12 marca 1991r.

Powyższej konkluzji nie mogły podważyć argumenty oparte na regulacji z ustawy z dnia 10 czerwca 1994r. o zamówieniach publicznych przewidujące obowiązek przeprowadzenia procedur przetargowych. Zakaz modyfikacji podmiotowych dotyczy zmian w drodze umowy, nie ogranicza natomiast skutków bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy, jakim jest art. 74 ust. 1 ustawy Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną.

Nie mogły też znaleźć uznania zarzuty, że umowa z dnia 12 marca 1991r. o roboty budowlane zawarta między Przedsiębiorstwem Usług (...) a Przedsiębiorstwem Produkcyjno-Usługowym (...) W. M. nie wywołała skutków wobec Skarbu Państwa-Wojewody (...). Pozwany postuluje, aby ocenę w zakresie umocowania (...) do działania w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa dokonać w oparciu o treść umowy nr (...) z dnia 1 września 1993r. o zastępstwo inwestycyjne i podkreśla, że umowa ta nie przyznawała inwestorowi zastępczemu tego rodzaju uprawnień, a zgodnie z jej postanowieniem zawartym w § 3 pkt 16 projekty umów z wykonawcami wymagały akceptacji Wydziału Zdrowia Urzędu Wojewódzkiego. Stanowisko to nie jest zasadne. Umowa o roboty budowlane, z której powód wywodzi swoje roszczenie, została zawarta zanim został zmodyfikowany zakres uprawnień inwestora zastępczego wskazaną umową z dnia 1 września 1993r. Obowiązywała wówczas umowa z dnia 1 grudnia 1983 r. nr (...) o zastępstwo inwestorskie, według której inwestor zastępczy nie był zobligowany do uzyskiwania akceptacji przez inwestora bezpośredniego umów zawieranych z wykonawcami. Wymóg ten został wprowadzony dopiero do umowy nr (...). Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie ulega wątpliwości, że umowa nr (...) wiązała Skarb Państwa jako inwestora głównego inwestycji pod nazwą (...) oraz Przedsiębiorstwo Usług (...) jako inwestora zastępczego. Jak wykazała strona powodowa w piśmie procesowym z dnia 26 maja 2009 r. (k. 183-200) i za pomocą dołączonych do niego dowodów, w dacie zawarcia umowy o roboty budowlane (...) był przedsiębiorstwem państwowym, następcą prawnym Dyrekcji Budowy Szpitala w S. i tym samym podmiotem umowy o zastępstwo inwestycyjne z 1983r. Dla oceny zakresu jego uprawnień jako inwestora zastępczego drugorzędne znaczenie ma zatem okoliczność, jakie skutki wywołał zawarty w umowie nr (...) o zastępstwie inwestycyjnym zapis, że umowa ta stanowi kontynuację umowy z 1983r. Jakkolwiek należy przychylić się do stanowiska, że potwierdzał on wolę modyfikacji dotychczasowego stosunku prawnego łączącego inwestora bezpośredniego z inwestorem zastępczym, to dla oceny skuteczności działania (...) na rzecz Skarbu Państwa-Wojewody (...) istotny jest zakres uprawnień wynikający z umowy zawartej w 1983 r., na mocy której (...) był uprawniony do tego, aby w ramach inwestycji pod nazwą (...) zawrzeć ze skutkiem wobec Skarbu Państwa-Wojewody (...) umowę o roboty budowlane z dnia 12 marca 1991r.

Przy ocenie, czy po stronie pozwanej występuje legitymacja bierna w stosunku do zgłoszonego żądania, nie można pominąć także relacji między Województwem (...) -Urzędem Marszałkowskim a spółką (...) jako wykonawcą na podstawie umowy z dnia 12 marca 1991r., podejmowanych przez pozwanego działań w zakresie dotyczącym realizacji tej umowy oraz składanych przez niego oświadczeń. Nie tylko żaden z podmiotów uczestniczących w realizacji

inwestycji (...) nigdy nie kwestionował faktu, że pozwany jest stroną umowy z dnia 12 marca 1991r., lecz także sam pozwany wprost przyznawał tę okoliczność. Tak jak Wojewoda (...) płacił za prace wykonywane w ramach inwestycji i akceptował rachunki wystawiane przez wykonawcę spółkę (...), tak również Marszałek Województwa po faktycznym przejściu inwestycji w 1999r. podejmował czynności w ramach jej rozliczenia. Sejmik Województwa (...) w dniu 26 lutego 2008 r. podjął uchwałę, w której zezwolił na zmianę budżetu w celu zapłaty na rzecz syndyka spółki (...) kwoty 2.200.000 zł tytułem ugody dotyczącej roszczenia wykonawcy w związku z odstąpieniem od umowy. Pozwany wprost uznawał swoją legitymację bierną w dotychczasowych sporach na tle rozpatrywanej umowy, w tym w procesach sądowych. W sprawie o sygn. akt IC 1037/05 prowadzonej przeciwko niemu z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. o zapłatę z umowy z dnia 12 marca 1991r. w odpowiedzi na pozew stwierdził, że występuje jako następca prawny Skarbu Państwa - Wojewody (...) w zakresie inwestycji pod nazwą (...) wskazując jako podstawę swojej sukcesji przepisy ustawy z dnia 13 października 1998r. Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną. Wskazał nadto, że w stosunkach z wykonawcą reprezentował go inwestor zastępczy Przedsiębiorstwo Usług (...). Natomiast w odpowiedzi na pozew w niniejszej sprawie nie zakwestionował następstwa prawnego po Skarbie Państwa-Wojewodzie (...) ograniczając się do zakwestionowania uprawnienia (...) do działania jako inwestor zastępczy w ramach inwestycji (...) i uprawnienia do zawarcia umowy z wykonawcą na rzecz pozwanego. Zgłoszenie zarzutów podważających następstwo prawne zbiega się w czasie z ustanowieniem nowego pełnomocnika procesowego, co - w konfrontacji z uprzednią postawą pozwanego - świadczy o tym, że wynikają one wyłącznie z przyjętej linii obrony mającej na celu ochronę przed wydaniem niekorzystnego rozstrzygnięcia.

W odniesieniu do zarzutu braku umocowania W. K. do składania oświadczeń woli w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa przy zawieraniu umowy cesji z dnia 27 maja 1991r. między Urzędem Wojewódzkim Wydziałem Zdrowia w S., Przedsiębiorstwem Usług (...) w S. i Przedsiębiorstwem Usług (...) S.A. w S. (k. 386) okoliczność ta wynika tylko z twierdzeń strony pozwanej i nie została potwierdzona żadnymi dokumentami. Opinia prawna, na którą powołuje się pozwany, ma charakter dokumentu prywatnego i nie jest miarodajna do stwierdzenia okoliczności, na potwierdzenie której została przedstawiona. Dodać przy tym należy, iż kwestia braku umocowania przy cesji praw i obowiązków inwestora zastępczego na nowy podmiot nigdy wcześniej nie była kwestionowana w stosunkach między stronami umowy z dnia 12 marca 1991r. i ich następcami prawnymi.

Nieskuteczne okazały się zarzuty dotyczące zakresu postępowania dowodowego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak było podstaw do uznania, że przy wydawaniu zaskarżonego wyroku doszło do naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. zd. pierwsze w zw. z art. 258 k.p.c. w zakresie wskazanym w apelacji. Skuteczność tego zarzutu uwarunkowana była od stwierdzenia, że tezy dowodowe wnioskowanych przez pozwanego dowodów, które nie zostały przeprowadzone, dotyczą okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, a zatem takich, których pominięcie przy orzekaniu mogłoby mieć wpływ na treść wyroku. Wbrew stanowisku skarżącego fakty, które starał się dowieść za pomocą dokumentów zawartych w aktach postępowania upadłościowego prowadzonego wobec Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego (...) spółki z o.o. w S. przez Sąd Rejonowy w Szczecinie pod sygn. akt XXII Gup 85/04 oraz zeznań świadków L. T., K. O., K. P. (2), R. K., M. H. nie miały wpływu na ocenę zgłoszonych roszczeń. Sąd Apelacyjny w tym zakresie w całości przychylił się do argumentacji przedstawionej przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Zarówno wysokość szkody jak i sam fakt jej powstania nie należą do kręgu okoliczności, od których uzależnione jest istnienie roszczenia o zapłatę kary umownej. W tej kwestii Sąd Apelacyjny podziela stanowisko judykatury, zaaprobowane w doktrynie, zgodnie z którym, uprawniony z tytułu kary umownej może domagać się jej zapłaty nawet wówczas, czy skutek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy nie doznał szkody (por. uchwałę składu 6 sędziów SN z dnia 6 listopada 2003r., III CZP 61/03, opubl. OSNC 2004, nr 5 poz. 69, Radwański 1995, Kodeks cywilny 2003 pod redakcją K Pietrzykowskiego). Kara umowna pełni bowiem nie tylko funkcję odszkodowawczą, lecz przede wszystkim mobilizującą dłużnika do należytego wykonania zobowiązania. Stanowi także formę restrykcji za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Dłużnik jest zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej tylko wówczas jeśli wykaże, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Zgłoszone dowody, których omawiany zarzut dotyczył, nie zostały jednak zgłoszone na tę okoliczność.

Ponadto w toku postępowania przed Sądem I instancji pozwany nie sprecyzował wniosku o dopuszczenie dowodu z dokumentów zawartych w aktach postępowania upadłościowego prowadzonego wobec wykonawcy, gdyż nie podał jakich konkretnie dokumentów domaga się przyjęcia w poczet materiału dowodowego.

Natomiast jeśli chodzi o takie okoliczności jak: możliwość uwzględnienia w budżecie pozwanego wydatków na realizację inwestycji objętej umową z dnia 12 marca 1991r., przyczyny wyznaczania limitów w okresie 2000-2005 na tę umowę w wysokości wskazywanej w uchwałach oraz możliwość uzyskania wsparcia finansowego z budżetu państwa na pokrycie kosztów umowy, zasadnie uznał Sąd Okręgowy, że nie miały one żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Podkreślenia bowiem wymaga, że odstąpienie od umowy i naliczenie kar umownych nastąpiło wobec niespełnienia przez inwestora obowiązku wyznaczenia limitu finansowego i poinformowania o nim wykonawcę na piśmie w terminie dnia 31 stycznia 2004r., przy jednoczesnym braku zgody na przesunięcie terminu realizacji przedmiotu umowy, a zatem wbrew postanowieniu zawartemu w § 4 pkt 5 umowy z dnia 12 marca 1991r. Powyżej wskazane okoliczności, które pozwany chciał dowodzić za pomocą zeznań wymienionych wcześniej świadków, pozostawały bez wpływu na możliwość wykonania przez niego bądź to obowiązku dostarczenia pisemnej informacji o limicie bądź wyrażenia zgody na zmianę terminu wykonania prac.

W odniesieniu do zgłoszonego w postępowaniu apelacyjnym wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentów zamieszczonych w aktach postępowania upadłościowego prowadzonego wobec Przedsiębiorstwa Produkcyjno Usługowego (...) spółki z o.o. w S. przez Sąd Rejonowy w Szczecinie pod sygn. akt XXII Gup 85/04, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż niezależnie od powyższej argumentacji, wniosek ten nie zasługiwał na uwzględnienie także z przyczyn formalnych, albowiem należało go uznać za spóźniony w rozumieniu art. 381 k.p.c. Sąd Apelacyjny dochodząc do takiej konkluzji miał w pierwszej kolejności na względzie, że proces toczył się kilka lat, okoliczności, które pozwany chciał dowieść przy pomocy tych dokumentów były podnoszone jeszcze przed Sądem I instancji, a pozwany nie miał obiektywnych przeszkód, aby we własnym zakresie, po wykazaniu interesu, uzyskać w Sądzie Rejonowym dostęp do akt według zasad określonych w § 94 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. z 2007r. nr 38 poz.249). Pozwany nie przejawiał jednak właściwej aktywności w pozyskaniu tych dowodów, choć obiektywnie miał taką możliwość i inicjatywę dowodową w tym zakresie mógł podjąć znacznie wcześniej. Ponadto, jak słusznie zauważa strona przeciwna, pozwany zapoznał się z aktami w dniu 31 grudnia 2012r., w którym to - jak wynika z karty przeglądowej akt - jego pełnomocnik przeglądał akta i je sfotografował, natomiast wniosek został doprecyzowany dopiero na kolejnej rozprawie w dniu 14 marca 2013r. Brak jest podstaw do przyjęcia, że analiza materiałów zgromadzonych w powyższy sposób wymagała okresu dwóch i pół miesiąca i że taki okres był potrzebny do ustalenia, które dokumenty będą przydatne do wykazania okoliczności zawartych w tezie dowodowej przedstawionej na rozprawie w dniu 14 marca 2013r. oraz w załączniku do protokołu z dnia 21 marca 2013r. (k. 1329-320). Przedmiotowe akta postępowania upadłościowego są wprawdzie obszernie, jednakże pozwany nie miał potrzeby wnikliwie badać je w całości, lecz mógł ograniczyć się do wychwycenia pewnej grupy dokumentów pozostających w kręgu jego zainteresowania. Dodatkowo pozwany nie ustosunkował się do zarzutu strony przeciwnej, iż zgłoszenie wniosku o dopuszczenie poszczególnych dokumentów z akt postępowania upadłościowego prowadzonego wobec wykonawcy nastąpiło zbyt późno od dnia zapoznania się z tymi aktami, ani w inny sposób nie uwiarygodnił, że w danym przypadku okres dwóch i pół miesięcy był odpowiedni na sprecyzowanie wniosku. W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny pominął dowody zgłoszone przez pozwanego na rozprawie w dniu 14 marca 2013r. uznając je za spóźnione.

Dodatkowo Sąd Apelacyjny stwierdził, że w okolicznościach sprawy objęte wnioskiem dokumenty nie mogły posłużyć do miarkowania kary, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia. Przyczyny postawienia wykonawcy w stan upadłości, wynik tego postępowania, lista wierzycieli, zakres ich zaspokojenia, a także cena, za jaką wierzycielności dochodzone w niniejszym procesie zostały kupione, nie mogły przesądzić o tym, że wykonawca nie poniósł szkody bądź, iż szkoda, jakiej doznał, odpowiadała cenie uzyskanej ze sprzedaży wierzycielności.

Indyferentna dla rozstrzygnięcia była zatem także kwestia, czy postawa pozwanego polegająca na braku należytego wykonania umowy doprowadziła do upadłości wykonawcy oraz czy zadecydowały o tym także inne czynniki.

W okolicznościach sprawy była ona nieistotna dla oceny żądania miarkowania kary umownej, z uwagi zaś na zakres okoliczności stanowiących podstawę odstąpienia wykonawcy od umowy, nie mogła posłużyć do weryfikacji skuteczności tego oświadczenia. Stąd jakkolwiek zbyt daleko idące jest stwierdzenie Sądu Okręgowego, że brak uregulowania należności przez pozwanego spowodował utratę płynności finansowej wykonawcy i postawienie go w stan upadłości, albowiem nie znajduje ono oparcia w materiale dowodowym stanowiącym podstawę rozstrzygnięcia, to uchybienie to nie pozostawało bez wpływu na treść orzeczenia.

Z kolei zarzut naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 381 k.p.c. poprzez oparcie ustaleń faktycznych o dowody przeprowadzone z rażącym naruszeniem powołanych przepisów, w tym o zbiorcze zestawienie kosztów z kwietnia 1998 r., przedruku z ogłoszenia biuletynu zamówień publicznych nr 157, decyzji Prezydenta S. z dnia 31 stycznia 2002 r. nr (...), uchwały nr (...) Zarządu Województwa (...) oraz o zeznania świadka W. M. nie mógł zostać uwzględniony z tego względu, iż dotyczył postępowania wywołanego poprzednią apelacją powoda prowadzonego przez Sąd Apelacyjny. Postępowanie Sądu II instancji nie może być natomiast przedmiotem kontroli wywołanej apelacją. Skoro sąd odwoławczy postanowił uzupełnić postępowanie dowodowe i przeprowadził dowody z określonych dokumentów, Sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy nie był uprawniony do pominięcia tych dowodów przy dokonywaniu ustaleń faktycznych. Odmienne przyjęcie pozostawałoby w sprzeczności z treścią art. 386 § 6 k.p.c.

Znamienne jest, że pozwany w dopuszczeniu powyższych dowodów przez Sąd II instancji upatruje naruszenia zasady kontradiktoryjności, choć strona powodowa uzasadniała potrzebę późniejszego powołania tych dowodów oraz trudności w ich uzyskaniu, natomiast sam domaga się w postępowaniu odwoławczym przeprowadzenia wnioskowanych przez siebie dowodów z akt postępowania upadłościowego prowadzonego wobec wykonawcy, co do których miał obiektywną możliwość ich zgłoszenia we wcześniejszym etapie postępowania oraz nie uwiarygodnił, że w tym zakresie doznał jakichkolwiek przeszkód.

Marginalnie stwierdzić należy, że brak opatrzenia podpisem wydruków w postaci zbiorczego zestawienia kosztów z kwietnia 1998 r. oraz przedruku z ogłoszenia Biuletynu Zamówień Publicznych nr 157 nie wyklucza możliwości przyznania im mocy dowodowej. O tym, czy dany środek może posłużyć za dowód decyduje jego pochodzenie i sposób powstania. Zbiorcze zestawienie kosztów jest opracowaniem zawierającym podpisy w części wstępnej, z których wynika przez kogo opracowanie zostało sporządzone, a następnie zweryfikowane i zatwierdzone, stąd brak jest podstaw do uznania, że nie ma ono waloru dokumentu prywatnego. Biuletyn Zamówień Publicznych jest publikowany przez Urząd Zamówień Publicznych w celach informacyjnych i z racji swojej funkcji nie jest opatrywany podpisem.

W odniesieniu do meritum rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny w całości podziela stanowisko Sądu Okręgowego, iż wykonawca złożył skutecznie oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 12 marca 1991r. i był uprawniony do naliczenia kary umownej w wysokości 2 % od wartości umownej inwestycji.

Argumentacja przedstawiana w toku postępowania przez stronę powodową w licznych pismach procesowych była trafna i znajdowała oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, z którego wynikały obowiązki inwestora generalnego oraz zakres zaniechań w ich realizacji. Wskazać przede wszystkim należy, że umownie określono sposób zapewnienia środków finansowych na realizację przedmiotowej inwestycji. W § 3 umowy z dnia 12 marca 1991r. zamawiający oświadczył, że posiada zabezpieczone środki finansowe na realizację robót objętych umową (k. 40-48). Aneks nr (...) z dnia 8 kwietnia 1994r. strony uściśliły zasady rozliczania robót, stanowiąc w § 8, że wykonawca będzie informowany na piśmie o przydzieleniu limitu finansowego, który winien zostać określony do 31 stycznia każdego roku. Na podstawie tej informacji wykonawca był zobowiązany opracowywać roczne harmonogramy rzeczowo-finansowe (k. 59-64). Strony nadto przewidziały, że w przypadku braku środków finansowych na realizację umowy, termin zakończenia robót będzie przesunięty (§ 4 pkt 5 umowy z dnia 12 marca 1991r.). Przytoczone regulacje umowne miały na celu ochronę interesu wykonawcy w zakresie dotyczącym pokrycia kosztów inwestycji oraz terminu jej wykonania. Wyznaczanie limitów powinno zatem odbywać się w sposób umożliwiający wykonawcy wywiązanie się z umowy w ustalonym terminie, określonym w aneksie z dnia 24 maja 1997 r. na dzień 31 grudnia 2005 r., przy uwzględnieniu, że zgodnie z aneksem nr (...) z 25 września 1998r. wartość robót pozostających do wykonania od

1 stycznia 1998r. wynosiła 96.738.898 zł plus podatek VAT. Brak możliwości wyznaczenia limitu na odpowiednim poziomie winien był skutkować zmianą terminu wykonania umowy.

Zgromadzony materiał dowodowy w postaci między innymi licznych zapisów w dzienniku budowy prowadzonym dla przedmiotowej inwestycji, przytoczonych w ustaleniach faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, wprost potwierdza, że od 2001 roku brak było środków na realizację inwestycji. W dniu 20 lutego 2001 r. przedstawiciel (...) odnotował, że inwestor główny nie przydzielił środków finansowych na dalsze roboty ani nie podjął decyzji o wstrzymaniu robót, a ich kontynuację wykonawca bierze na swoje ryzyko. Analogicznej treści wpisy zostały dokonane w dniach: 25 października 2002 r., 6 kwietnia 2003 r. i 4 lutego 2004 r. Przedstawiciel wykonawcy w dniu 27 lutego 2001 r. dokonał wpisu, że wobec braku zgody na realizację robót przystępuje do zabezpieczenia obiektu i placu budowy. Materiał ten wskazuje również na to, że ze strony inwestora nie było adekwatnej reakcji na problemy związane z finansowaniem inwestycji, choć w tej sytuacji winien on być choćby wyjść z propozycją zastosowania § 4 pkt 5 umowy i przesunięcia terminu wykonania prac. Nie ma przy tym znaczenia, jakie faktycznie pozwany posiadał możliwości finansowania inwestycji w ramach swojego budżetu, skoro mając świadomość tych ograniczeń i wynikających stąd konsekwencji dla wykonawcy, nie wyrażał woli podjęcia jakichkolwiek wiążących decyzji co do dalszego losu inwestycji. Powód za pomocą dowodów osobowych wykazał, iż wykonawca wielokrotnie zwracał się do inwestora zastępczego o zgodę na wznowienie prac, wyznaczenie limitu finansowego wydanie innego postanowienia co do realizacji zadania. W 2003 roku wykonawca wystąpił z propozycją przesunięcia terminu zakończenia prac przedstawiając inwestorowi zastępczemu projekt aneksu datowany na dzień 15 maja 2003r., który jednak został odesłany bez akceptacji.

Powyższe świadczy o tym, że zamawiający ignorował ciążące na nim obowiązki umowne. Na ocenę jego zachowania nie mają wpływu wszelkie okoliczności dotyczące realizacji zadania polegającego na adaptacji pralni na potrzeby kuchni tymczasowej. Zasadnie przyjął Sąd Okręgowy, iż prace w tym zakresie nie były objęte umową z dnia 12 marca 1991r., albowiem zgromadzony materiał dowodowy nie uprawniał do odmiennej konkluzji. W szczególności analiza treści umowy wraz z załącznikiem określającym zakres prac oraz zawieranych w późniejszym okresie aneksów wskazuje, że wykonawca w ramach tej umowy przyjął na siebie wyłącznie remont kuchni głównej, a w toku realizacji inwestycji strony nie rozszerzyły zakresu robót o prace w budynku, gdzie miała powstać kuchnia tymczasowa. Należy przy tym dodać, że zgodnie z § 19 umowy z dnia 12 marca 1991r. zmiany umowy wymagała pisemnej zgody obu stron. Strona pozwana, poza powołaniem się na treść aneksu nr (...) z dnia 28 sierpnia 2003r., w którym zawarto postanowienie o ustaleniu terminu zakończenia robót w adaptowanej na kuchnię tymczasową pralni na dzień 31 października 2003r., nie przedstawiła dowodów pozwalających stwierdzić, iż zgodną wolą stron było powierzenie wykonawcy tego zadania w ramach umowy z dnia 12 marca 1991r. Dowodem na tę okoliczność nie mógł być wskazany aneks, albowiem postanowienie dotyczące kuchni zastępczej nie zawiera żadnego odniesienia do źródła przyjęcia przez wykonawcę obowiązków w tym zakresie, natomiast sam fakt ujęcia tego postanowienia w aneksie dotyczącym umowy z dnia 12 marca 1991r. nie uzasadnia domniemania w trybie art. 231 k.p.c., że obejmuje ono przedmiot tej umowy. Nie można bowiem wykluczyć, że strony łączyło kilka odrębnych stosunków zobowiązaniowych, a do modyfikacji wynikających z nich praw i obowiązków dochodziło we wspólnym akcie, co jeszcze nie przesądza o konieczności zaliczenia postanowień z danego dokumentu do jednego stosunku prawnego. Wobec zastrzeżenia zmiany umowy na piśmie, podpisania licznych aneksów do niej modyfikujących wiele jej elementów, w tym zawierających uaktualnienie zakresu prac, jak choćby ostatni dotyczący tej kwestii aneks z dnia 24 maja 1997r. zawierający uaktualniony zakres robót oraz braku innych dowodów wskazujących na to, że strony zgodnie rozszerzyły zakres umowy z dnia 12 marca 1991r. o prace adaptacyjne dla kuchni tymczasowej, nie można uznać, że dowodem potwierdzającym tą okoliczność jest wskazany aneks nr (...). Te argumenty, niezależnie od prawnej możliwości zmiany przedmiotu umowy z dnia 12 marca 1991r., choć co do zasady należy podzielić stanowisko powoda, że przepis art. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o zmianie ustawy o zamówieniach publicznych (Dz.U. z 1997r. nr 123 poz. 778) nie pozwalał na taką jej modyfikację, świadczą o zasadności przyjęcia, iż prace przy adaptacji pralni na kuchnię tymczasową nie były objęte umową z dnia 12 marca 1991r. Odrębny dziennik budowy, decyzja z dnia 31 stycznia 2002 r. o warunkach zabudowy i zagospodarowaniu terenu na rozbudowę i przebudowę istniejących pomieszczeń po pralni na potrzeby kuchni tymczasowej, biuletyn zamówień publicznych nr 157 z 10 października 2004 r., to dodatkowe dowody potwierdzające

prawidłowość powyższego ustalenia. Dlatego przebieg inwestycji dotyczący kuchni tymczasowej i związane z nią czynności inwestora nie miały żadnego znaczenia dla oceny sposobu wywiązywania się pozwanego z umowy z dnia 12 marca 1991r.

Chybiona jest argumentacja pozwanego, iż limit na 2004 rok został wyznaczony. Podjęcie przez Sejmik Województwa (...) w dniu 23 lutego 2004r. uchwały budżetowej nie stanowiło realizacji obowiązku określonego w § 8 aneksu nr (...) z dnia 8 kwietnia 1994r. o wyznaczeniu limitu finansowego do 31 stycznia danego roku. W tym zakresie należy podzielić w pełni trafną argumentację Sądu I instancji, iż treść uchwały nie pozwalała na ustalenie, jaka kwota została ewentualnie przeznaczona w 2004 roku na realizację przedmiotowej inwestycji, a przy tym uchwała została ogłoszona dopiero w dniu 28 maja 2004r. poprzez jej publikację w Dzienniku Urzędowym Województwa (...), a zatem dopiero w tym dniu stała się dostępna nieograniczonej liczbie odbiorców, podczas gdy wykonawca złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy w dniu 15 marca 2004r.

W konsekwencji powyższej analizy okoliczności faktycznych stwierdzić należy, iż zaistniały podstawy do zastosowania przez wykonawcę uprawnienia określonego w art. 491 § 1 k.c. Inwestor nie zapewnił finansowania inwestycji, nie wyznaczył w terminie umownym limitu finansowego, odmówił przesunięcia terminu wykonania umowy.

Na aprobatę zasługiwało także stanowisko Sądu Okręgowego, iż termin wyznaczony w piśmie z dnia 2 marca 2004r. na dzień 10 marca 2004r. był wystarczający. Przede wszystkim brak jest podstaw do odnoszenia tego terminu do czasu trwania umowy i zakresu inwestycji, skoro termin dotyczył przedstawienia decyzji dotyczącej finansowania inwestycji. Pozwany w omawianym terminie winien był albo podać limit finansowy na 2004 rok albo przedstawić propozycję przedłużenia umowy. Niewątpliwie czynności te mógł podjąć w ciągu kilku dni, tyle bowiem wystarczy na sporządzenie pisma zawierającego wskazane informacje, tym bardziej, że pozwany wiedział, w jakich terminach limity miały być podawane wykonawcy, a zatem już wcześniej winien mieć rozeznanie co do posiadanych możliwości finansowania inwestycji i w zależności od tego podjąć odpowiednią decyzję, uwzględniając obowiązki wynikające z § 4 pkt 5 umowy z dnia 12 marca 1991r. i § 8 aneksu nr (...) z dnia 8 kwietnia 1994r.

Podstawę naliczenia kary umownej stanowił § 3 lit. c aneksu nr 2 (k.202). Strony postanowiły w nim, że w razie odstąpienia od umowy w zakresie dalszej jej realizacji zamawiający zapłaci kary umowne w wysokości 2% wartości umownej inwestycji. Analiza treści aneksu nie uprawnia do wnioskowania, iż zastrzeżenie kary umownej w § 3 lit. c nastąpiło na wypadek definitywnego zaniechania realizacji inwestycji przez zamawiającego, jak podnosił pozwany, między innymi w piśmie procesowym na k. 427. Taki wniosek jest sprzeczny z literalną wykładnią postanowienia umowy. Przedmiotowy aneks został zawarty w związku z brakiem środków na realizację inwestycji i określał związane z tym obowiązki inwestora, między innymi w zakresie pokrywania kosztów prac zabezpieczających plac budowy. Strony postanowiły nałożyć na inwestora dodatkowe obowiązki w razie odstąpienia od umowy takie jak likwidacja placu budowy, odkupienie całości materiałów, urządzeń i prefabrykatów oraz zapłata kary umownej. Pojęcie odstąpienia od umowy związane jest między innymi z wykonaniem uprawnienia jednej strony do zwolnienia się ze zobowiązania w razie nienależytego wykonywania umowy przez drugą stronę. Brak finansowania mógł rodzić po stronie wykonawcy skorzystanie z takiego uprawnienia. W konsekwencji brak jest podstaw, aby na podstawie treści tego aneksu wnioskować, iż strony przewidziały kary umowne jedynie w razie odstąpienia od umowy przez inwestora, a wyłączyły je dla przypadku, gdy stroną odstępującą był wykonawca. Zastosowanie takiego rozróżnienia traktującego w sposób uprzywilejowany inwestora, nie znajduje logicznego uzasadnienia. Pozwany oprócz przedstawienia argumentacji nieznajdującej oparcia w postanowieniach zawartych w aneksie nr 2, nie zgłosił żadnych dowodów pozwalających na ustalenie, iż zgodna wola stron odpowiadała jego twierdzeniom.

Należy dodać, że naliczenie kary umownej wobec zamawiającego nie narusza regulacji zawartej w art. 483 § 1 k.c., zgodnie z którą kara umowna może dotyczyć wyłącznie realizacji zobowiązania o charakterze niepieniężnym. Wprawdzie podstawowe świadczenie zamawiającego polegało na zapłacie wynagrodzenia, jednakże do odstąpienia przez wykonawcę doszło w wyniku nienależytego wykonania przez zamawiającego obowiązków o charakterze niepieniężnym, takich jak przedstawienie informacji o limicie finansowym w określonym terminie lub wyrażenie zgody na przesunięcie terminu wykonania umowy.

Powyższa argumentacja co do tego, że wykonawca był uprawniony do naliczenia kar umownych nie przesądza o zasadności wszystkich roszczeń zasądzonych zaskarżonym wyrokiem. Przy ich ocenie należało przede wszystkim mieć na uwadze, że stronie powodowej mogą przysługiwać jedynie te wierzytelności, które nabyła w postępowaniu upadłościowym. Przedmiotem cesji są bowiem jedynie ściśle określone, zindywidualizowane wierzytelności. W rozpatrywanym przypadku strona powodowa stała się wierzycielem w zakresie wynikającym z not obciążeniowych nr (...) i (...). Dla określenia tych wierzytelności istotne są nie tylko podane w notach kwoty, lecz także okoliczności stanowiące podstawę ich wyliczenia ujęte w notach oraz w załącznikach do nich. Zakres uprawnień nabywcy wyznacza bowiem wysokość wierzytelności oraz to, z jakiego tytułu została naliczona.

Przedmiotem aktualnego postępowania było roszczenie o zapłatę kwoty 2.771.569,20 zł z tytułu kar umownych ujęte w nocie obciążeniowej nr (...) wraz z kwotą 1.518.668,10 zł stanowiącą skapitalizowane odsetki za okres od 27 marca 2004r. do 24 października 2008r. oraz dalszymi odsetkami od 24 października 2008r. oraz roszczenie o zapłatę kwoty 601.430,52 zł z tytułu podwyższenia kar umownych po przeliczeniu wartości zadania inwestycyjnego na poziom cen z grudnia 2003r. wraz z kwotą 285.951,38 zł stanowiącą skapitalizowane odsetki za okres od 29 października 2004r. do 24 października 2008r. oraz dalszymi odsetkami od 24 października 2004r.

Nota obciążeniowa nr (...) obejmuje między innymi należność w kwocie 2.771.569,20 zł stanowiącą karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy wyliczoną jako 2% od wartości umownej inwestycji określonej w § 2 aneksu nr (...) tj. od kwoty 138.578.460 zł (punkt 3 załącznika do noty obciążeniowej nr (...) k. 16). Zgodnie z § 3 lit. c aneksu nr 2 do umowy z dnia 12 marca 1991r., w przypadku odstąpienia od umowy w związku z brakiem środków finansowych na realizację zadania inwestycyjnego, zamawiający zapłaci karę umowną w wysokości 2% od wartości umownej inwestycji. Wartość robót strony po raz ostatni uaktualniły aneksem z dnia 25 września 1998r. na kwotę 138.578.460 zł powiększoną o podatek VAT. Przytoczone regulacje świadczą o naliczeniu kary umownej w granicach uprawnień przewidzianych umową. Żądanie zasądzenia skapitalizowanych odsetek znajduje oparcie w art. 481 § 1 k.c. Data początkowa biegu odsetek uzasadniona jest wynikającą z akt okolicznością, iż pozwany w dniu 19 marca 2004r. otrzymał notę obciążeniową nr (...), zawierającą wezwanie do zapłaty w terminie 7 dni, o czym świadczy data z prezentaty Kancelarii Ogólnej Urzędu Marszałkowskiego na nocie. Kontrola prawidłowości wyliczenia wysokości kwoty dochodzonej z tytułu odsetek, przeprowadzona w oparciu o dostępne powszechnie kalkulatory odsetek, wykazała, iż żądana kwota nie jest zawyżona.

W pozostałym zakresie żądanie pozwu było niezasadne, albowiem nie zaistniały podstawy do uznania, że istnieje wierzytelność na kwotę 601.430,52 zł ujęta w nocie obciążeniowej nr (...), a tym samym nie powstały związane z nią roszczenia uboczne. Zgodnie z punktem 3 załącznika nr 1 do tej noty wskazana kwota stanowiła zwiększenie kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy w wyniku przeliczenia wartości zadania inwestycyjnego na poziom cen z grudnia 2003r. według przytoczonych wskaźników wzrostu cen produkcji budowlano-montażowej GUS w latach od 1999 do 2003. Po analizie materiału dowodowego Sąd Apelacyjny stwierdził, że wykonawca nie posiadał uprawnienia do naliczenia kary umownej w oparciu o wskazane wyżej wartości. Stosownie do treści przytoczonego § 3 lit. c aneksu nr 2 karę umowną w wysokości 2% należało liczyć od wartości umownej inwestycji, natomiast na dzień naliczenia kary obowiązywało postanowienie umowne, zgodnie z którym wartość ta wynosiła 138.578.460 zł plus podatek VAT. W § 13 ust. 3 umowy z dnia 12 marca 1991r. strony postanowiły, że na wniosek wykonawcy wynagrodzenie kosztorysowe ulegnie zmianie w drodze aneksu w razie zmiany cen czynników produkcji. Strony zatem uwzględniły możliwość wzrostu cen oraz uznały, że okoliczność ta może skutkować zmianą wynagrodzenia kosztorysowego, jednakże jedynie w drodze aneksu. Dodatkowo w § 19 umowy strony postanowiły, że wszelkie zmiany umowy wymagają pisemnej zgody obu stron. Z akt sprawy nie wynika, aby aneks w tym zakresie został podpisany, co więcej, strona powodowa nawet nie podnosiła, że fakt taki miał miejsce. Brak było natomiast podstaw do jednostronnego przeliczenia wartości zadania inwestycyjnego przez wykonawcę. Okoliczności te świadczą o tym, że wykonawca nie był uprawniony do wyliczenia kary umownej od wartości zadania inwestycyjnego powiększonej w stosunku do wzrostu cen w okresie od 1999 do 2003 roku. W toku postępowania strona powodowa dostrzegła powyższe wskazując, że gdyby Sąd nie podzielił argumentów wskazanych w załączniku do noty nr (...), to roszczenie o zapłatę kwoty 601.430,52 zł uzasadnione jest tym, że jeśliby karę umowną ujętą w nocie obciążeniowej nr (...) powiększyć o podatek VAT, to

łącznie tak określona należność przewyższałaby karę umowną ustaloną w oparciu o przeliczoną wartość zadania inwestycyjnego. Pod względem matematycznym argumentacja ta jest prawidłowa, jednakże chybiona w aspekcie prawnym. Jej uwzględnienie jest wykluczone z uwagi na to - że jak wyżej zostało wskazane - powodowa spółka nabyła konkretne wierzytelności określone w notach obciążeniowych nr (...) i (...) i tylko w tym zakresie przysługiwał jej status wierzyciela względem pozwanego. Powód nie był uprawniony do naliczenia innych należności, choćby w świetle postanowień umowy z dnia 12 marca 1991r. były one zasadne. Legitymacja czynna powoda ograniczona była zakresem, w jakim doszło do nabycia przez niego wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym przeciwko wykonawcy. Dlatego powództwo o zapłatę kwoty 601.430,52 zł wynikającej z noty obciążeniowej nr (...) oraz skapitalizowanych oraz dalszych odsetek od tej kwoty należało oddalić.

Prawidłowo uznał Sąd Okręgowy, iż brak jest podstaw do miarkowania kary umownej w wysokości 2.771.569,20 zł na podstawie art. 484 § 2 k.c. Argumenty przywoływane przez stronę pozwaną na poparcie tego żądania, jakkolwiek znajdowały potwierdzenie w poglądach judykatury i doktryny, po odniesieniu ich do realiów niniejszej sprawy jawiły się jako nieskuteczne. Stosunek kary umownej do wysokości odszkodowania, jakie przysługiwałoby wierzycielowi na zasadach ogólnych może świadczyć o tym, że kara jest rażąco wygórowana, jednakże nie jest tak w niniejszym przypadku. Pozwany podnosił, że wykonawca nie poniósł szkody wskutek niewykonania całej umowy z dnia 12 marca 1991r., którą to okoliczność chciał dowieść za pomocą dowodów z akt postępowania upadłościowego prowadzonego wobec wykonawcy. Jednakże bez analizy tych dokumentów można stwierdzić, iż zarzut braku szkody nie wydaje się być zasadny. Zgodnie z § 2 pkt 1d, 2d, 3d i 5 aneksu nr (...) z dnia 8 kwietnia 1994r. wykonawca miał zagwarantowany 20% zysk liczony od kosztów robocizny, sprzętu i kosztów pośrednich oraz 3% dodatek od całkowitej wartości kosztorysowej robót budowlano-montażowych, a zatem na dość wysokim poziomie. Z kolei według postanowienia zawartego w § 3 lit. c aneksu nr 1 z dnia 25 września 1998r. wartość robót pozostałych do wykonania wynosiła 96.738.898 powiększona o podatek VAT. Uwzględnienie tych wartości wskazuje, iż w razie zrealizowania dalszej części umowy wykonawca miał możliwość osiągnąć zysk wielokrotnie przewyższający wysokość naliczonej kary umownej. Sam powód w piśmie procesowym z dnia 26 maja 2009r. przedstawił wyliczenie, według którego zysk wyniósłby 6.400.264 zł (k. 197). Brak było przy tym jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, iż koszty realizacji całego zadania inwestycyjnego określonego w umowie, przy należytych wykonaniu obowiązków zamawiającego, przewyższyłyby należne wynagrodzenie. Pozwany nie podnosił takiego twierdzenia ani nie zgłaszał na taką okoliczność dowodów. O rażącym wygórowaniu kary umownej nie może świadczyć fakt, iż kara jest nominalnie bardzo wysoka, skoro jest to konsekwencja znacznej wartości przedmiotu umowy wynoszącego ponad 138 milionów złotych. Natomiast ustalenie kary na poziomie 2 % liczonej od wartości prac, w żadnym razie nie wykracza poza standardowo stosowane regulacje umowne w tym zakresie i nie może być uznane za nadmierną restrykcję za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Tak określona wysokość kary nie wykracza poza podstawowe funkcje, jakie ma spełnić zastrzeżenie kary umownej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego oczywistym jest, że okolicznością mającą przemawiać za miarkowaniem kary umownej nie jest cena nabycia wierzytelności z tytułu tej kary. Są to przecież zupełnie różne wartości, niepozostające w żadnej zależności mającej wpływ na ich wysokość. Powód nabył wierzytelności w toku postępowania upadłościowego, według obowiązujących w nim reguł, nie było w szczególności kwestionowane, że zaoferował najwyższą cenę, dlatego wygrał przetarg i objął wierzytelności w drodze cesji. Sąd Apelacyjny wskazuje, że wprawdzie między kwotą nabytych wierzytelności a uiszczoną cenę zachodzi istotna dysproporcja, jednakże należy mieć na względzie, że wierzytelności miały charakter sporny i wymagały dochodzenia na drodze postępowania sądowego w długim i skomplikowanym procesie, na co wskazuje przebieg postępowania w sprawie, które trwało 4 lata. Niepewność co do istnienia wierzytelności znacznie obniżała jej wartość rynkową oraz ograniczała krąg chętnych nabywców. Stwierdzenie, iż sędzia komisarz wyraził zgodę na zbycie wierzytelności za kwotę 150.000 zł oznacza, iż na taką wysokość oszacował szkodę spowodowaną niewykonaniem umowy przez zamawiającego, jest oczywiście chybione. Pomija ono przytoczone wyżej czynniki wpływające na wartość rynkową wierzytelności i możliwość ich zbycia, a także to, iż wysokość szkody nie przesądza o wysokości należnej kary umownej.

W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny uznał, że roszczenie o zapłatę kwoty 4.290.237,30 zł jest zasadne. Żądanie zasądzenia odsetek ustawowych od tej kwoty od dnia 24 października 2008r. było zgodne z art. 481 k.c. oraz art. 482 § 1 k.c. i także należało je uwzględnić. W pozostałej części powództwo podlegało oddaleniu.

Korekcie należało także poddać rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu zawarte w zaskarżonym wyroku, wobec zmiany wyroku co do meritum oraz częściowo zasadnych zarzutów strony pozwanej.

Przede wszystkim trafnie pozwany podniósł, że przy rozliczeniu kosztów postępowania należało uwzględnić okoliczność, iż powód wystąpił z żądaniem zasądzenia kwoty 11.939.217,14 zł, a co do kwoty 6.761.597,94 zł jego roszczenie zostało prawomocnie oddalone. Ostatecznie powód utrzymał się z żądaniem zasądzenia kwoty 4.290.237,30 zł, a zatem wygrał proces w 36 %. Należało także mieć na uwadze, że zarówno od kwoty pierwotnie dochodzonej - 11.939.217,14 zł, jak i od kwoty, która była przedmiotem postępowania odwoławczego i dalszego postępowania w sprawie -5.177.619,20 zł, opłata sądowa wynosi tyle samo, a mianowicie 100.000 zł. W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny uznał, iż zasadnym jest rozliczenie kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego przy uwzględnieniu, że żądanie pozwu zostało ostatecznie uwzględnione w 36% oraz przyznanie powodowi zwrotu całości kosztów poniesionych w związku z wniesieniem apelacji od wyroku Sądu I instancji z dnia 22 września 2010r. Powód w związku z postępowaniem pierwszoinstancyjnym uiszczył opłatę od pozwu - 100.000 zł oraz poniósł koszty działania radcy prawnego. Sąd Apelacyjny przychylił się do stanowiska Sądu I instancji, iż w okolicznościach sprawy zachodzą podstawy do przyznania pełnomocnikowi powoda wynagrodzenia w wysokości odpowiadającej czterokrotności stawki minimalnej - 28.800 zł - określonej w § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...) (Dz. U. z 2013 poz. 490), w oparciu o § 2 ust. 2 w zw. z § 3 ust. 1 tego rozporządzenia, aczkolwiek argumentacja Sądu I instancji nie zasługiwała na pełną aprobatę. Zakres aktywności strony przeciwnej oraz przyjęta przez nią taktyka procesowa, w szczególności argumenty podniesione na poparcie żądania oddalenia powództwa w całości, nie uzasadniają przyznania pełnomocnikowi strony powodowej podwyższonego wynagrodzenia, albowiem nie są to okoliczności, które wprost przekładają się na nakład pracy, jaki musiał ponieść dla należytego reprezentowania mocodawcy. W sprawie nie zostały przy tym ujawnione fakty świadczące o tym, że strona pozwana podejmowała czynności mające na celu ukrycie dokumentów istotnych dla sprawy. Nie świadczy o tym przedstawienie dziennika budowy kuchni tymczasowej dopiero w późniejszym toku procesu, słusznie bowiem podnosi skarżący, że przedmiot sporu dotyczy okresu sprzed 10 lat, obejmuje obszerną dokumentację archiwalną, która w znacznej części nie została stworzona z jego udziałem, co może powodować trudności w odnalezieniu poszczególnych dokumentów. Jednakże za przyjęciem czterokrotnej stawki niewątpliwie przemawia skomplikowany charakter sprawy, obszerność materiału dowodowego i trudności w jego gromadzeniu wynikające z faktu, że sprawa dotyczy zdarzeń obejmujących okres od 1983 roku, a także aktywność pełnomocnika w pozyskiwaniu dowodów i popieraniu zgłoszonego żądania, która jednocześnie przyczyniła się do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. Okoliczności te spowodowały, że czynności pełnomocnika były z pewnością czasochłonne a nakład pracy ponadprzeciętny. Łącznie zatem powód w postępowaniu pierwszoinstancyjnym poniósł koszty w wysokości 128.800 zł, z czego zwrotowi podlegało 36%, tj. kwota 46.368 zł. Do kwoty tej należy doliczyć opłatę od apelacji - 100.000 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika za reprezentowanie powoda w postępowaniu apelacyjnym w kwocie 5400 zł, ustalone zgodnie z § 6 ust. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 wskazanego rozporządzenia, co daje sumę 151.768 zł. Kwotę tę, w oparciu o art. 100 k.p.c., Sąd Apelacyjny zasądził zmieniając rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego.

Z przedstawionych wyżej przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w zakresie dotyczącym roszczenia ponad kwotę 4.290.237,30 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 24 października 2008 r., oddalając powództwo co do tej części żądania oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach, a w pozostałej części, w oparciu o art. 385 k.p.c., apelację oddalił.

O kosztach niniejszego postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przy uwzględnieniu, że pozwany przegrał ten etap postępowania w 83 %. Do jego kosztów należy opłata od apelacji -100.000 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w stawce minimalnej - 5400 zł, ustalonej zgodnie z § 6 ust. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 wskazanego rozporządzenia, natomiast koszty powoda obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w analogicznej wysokości oraz koszty dojazdu pełnomocnika na rozprawę w kwocie 1905,62 zł. Łączne koszty pozwanego to kwota 105.400 zł, z czego zwrotowi podlegało 17% tj. kwota 17.918 zł, zaś łączne koszty powoda to kwota 7.305,62 zł, z czego zwrotowi podlegało 83% tj. kwota 6.064 zł. Po wzajemnym rozliczeniu, zasądzone od powoda na rzecz pozwanego kwotę 11.854 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA M. Iwankiewicz SSA H. Zarieczna SSA I. Wiszniewska